7

265

✠

DEFENSA JURIDICA

POR

LA JURISDICCION ECLESIASTICA.

EN EL RECURSO DE FUERZA, intentado por el Fiſcal de ſu Mageſtad en la Real Audiencia de eſta Ciudad.

SOBRE

QUE SE DECLARE LA HACE EN conocer, y proceder el Juez de la Santa Igleſia, Vicario general de eſte Arzobiſpado.

EN LA CAVSA,

EN QUE PROCEDE CONTRA unos Miniſtros de la Juſticia Real, à declararlos incurſos en las Cenſuras de la Bula de la Cena, y Canon, por aver apriſsionado, maltratado, y herido à Don Juan Franciſco Mercado, Clerigo de menores, y Muſico de la Santa Igleſia Metropolitana, y Patriarchal de eſta Ciudad.

Num 1. VIENDOSE VISTO EL PLEYto, è informado largamente por la jurisdiccion Real, el Fiscal de su Mag. no contemplò evaquada su obligacion: pues ha repetido por escrito, no solo los fundamentos, razones, y authoridades de Derecho, si tambien de el Hecho ha formado un Resumen, quando no contrario, al menos diverso de lo que resulta de los Autos, por lo que ha precissado à el Fiscal Eclesiastico à hacer una puntual expression de lo que contiene el processo.

2. Este tuvo principio por querella; que en cumplimiento de la obligacion de su empleo, diò el Fiscal Eclesiastico en 8. de Octubre de 733. ante el Juez de la Santa Iglesia, contra Manuel Cano, Escribano, Juan Martinez, Alguacil, y un Criado, ò Corchete, que llevaba en su compañia la noche del dia seis del expressado mes, por aver, à las ocho poco mas de ella, presso, maltratado, y herido à Don Juan Francisco Mercado, Clerigo de menores, y Musico de la Santa Iglesia, aviendole encontrado en cuerpo, y sin armas, que passaba de sus casas à las de otros Eclesiasticos à conversacion; y llevandole presso, y assegurado por las muñecas con una maniata, à las voces que iba dando acudieron otros Eclesiasticos à contener à dichos Ministros; y que esto avia resultado, herido en un brazo con una espada el dicho Don Juan Francisco Mercado, y lastimada una muñeca, por lo que concluyò el Fiscal ofreciendo informacion, la que se le mandò dar, y que los testigos fuessen llevados à presencia de el Juez, lo que con efecto se executò; y siete testigos de vista contestes; y los seis Presbyteros depusieron, que à las voces, que diò el Eclesiastico, à quien llevaban presso los referidos Ministros, acudieron, y lo vieron asido por una muñeca con un pañuelo, que sujetaba el Escribano, y por la otra con una maniata, compuesta de cordeles, que cruzaba un palo, y la oprimia el Corchete, de que se quexaba el Eclesiastico, ofreciendo otro pañuelo para que lo assegurassen; y aviendole estos testigos hecho presente à los Ministros, que el que llevaban assegurado era

Clerigo, y Musico de la Santa Iglesia, respondieron; no les constaba; y entre tanto que esto passaba, el referido D. Juan hizo diligencia, y pudo desasirle una mano, que fue la derecha, y con ella diò dos, ò tres golpes à el Corchete, quien le soltò, echando mano à la espada, con la que tirò varios tajos, y golpes, y acabado esto, resultò herido en un brazo el dicho Don Juan, quien iba vestido con chupa, calzon, y sombrero negro; y algunos expressan llevaba una redecilla en el pelo; y que los zapatos eran de campo: y añade el septimo testigo, que oyò desde su casa ruido de voces, y espadas en la calle, quiso salir, y no se lo permitiò su familia, y se assomò à la ventana, y viò al dicho Don Juan luchando con tres hombres; y llamando à este testigo, y diciendo, que lo llevaban presso, porque querian aquellos señores, no mas; y à los tales les decia; que no le atassen con cordeles, que era Eclesiastico, y daria un pañuelo para que le quitassen los cordeles, y repitiò esto muchas veces. Y tambien pidiò el Fiscal Eclesiastico depusiessen Don Juan Francisco Mercado, y el Cirujano que le avia curado, que fue Don Gregorio Arias, quien dixo aver curado à el dicho Don Juan una herida superficial, capàz de un punto, sobre la articulacion de el codo siniestro, y en la muñeca de el mismo brazo una hinchazon sin herida alguna: y el herido depuso, que viniendo la referida noche de sus casas à las de Don Francisco, y Don Juan Xadraque, Clerigos, en donde avia estado antes con otros Eclesiasticos entreteniendose, y passado à sus casas à tomar la cena, volviò; y entrando por la Plazuela de Melgar en el referido trage, por la calle que sube àzia el Horno del Sacramento, saliò un hombre, sin decir palabra, ni razon alguna, y le mostrò una linterna cerca de la cara; por què; preguntò el dicho Don Juan, *què es essò?* Y el tal hombre respondiò: *La Justicia*, y que no conociò à el tal hombre, y le dixo: Què tengo yo con la Justicia, ù otra palabra equivalente, que si no le conocian en el trage que llevaba, que se fuessen en hora mala; y le acometiò el que llevaba la linterna, echandole mano à un brazo, de que se procurò evadir; y llegò otro hombre, à quien tampoco conociò, y despues supo se llamaba Manuel Cano, y el primero Juan Martinez, y ambos

le echaron un pañuelo à la muñeca derecha, y se pudo desassir de ellos; y acometiendole otra vez, le arrojaron en el suelo, diciendole uno à el otro, que atasse à el dicho Don Juan, quien les dixo, mirassen que era Clerigo; y sin embargo hicieron à el Corchete le maniatasse con cordeles, y un palo la muñeca de la mano siniestra; y por lastimarle mucho les dixo, que, ò le afloxassen los cordeles, ò le atassen un pañuelo; y que respondieron: que aunque fuesse echandole una soga al pescuezo lo avian de llevar presso; y con efecto lo llevaban asido uno de los Ministros de el brazo derecho, y el Corchete con la expressada maniata; y quexandose de lo que le lastimaba, le conocieron en la voz los dichos Xadraques, y otros que en sus casas estaban; y saliendo à la calle, preguntando, què sucedia, dixo el expressado Don Juan, que le llevaban de aquella forma, y refiere lo demàs que passò; y deponen los testigos contestando con algunos, en que el Corchete era mudo, aunque oìa lo que le decian.

3. Concluida la Sumaria, la presentò el Fiscal el dia 19. del mismo mes, con el titulo original de primera tonsura de el referido Don Juan Francisco, y pidiò mandamiento, para que los expressados Ministros se presentassen à oirse declarar incursos en las Censuras de la Bula, y Canon; y que presentandose se pusiessen pressos, y embargassen sus bienes. El Juez Eclesiastico pidiò los Autos, y en vista de ellos, en 23. de dicho mes mandò notificar à los contenidos en la querella, se presentassen dentro de segundo dia en la carcel, para el efecto que pedia el Fiscal, con Censuras precissas, y apercebimiento de declaracion de ellas, y no difiriò à el embargo de bienes. El dia 24. se notificò à Manuel Cano el mandamiento; y aunque se hicieron repetidas diligencias en los dias 26. 27. y 29. no se pudo notificar à Juan Martinez, por decir en sus casas, que estaba fuera de esta Ciudad; y certificò el Notario, le avian assegurado diferentes personas averlo visto rondar las noches de los dias 26. y 29. y en este dia se hizo la notificacion à el Corchete, llamado Sebastian.

4. El dia 27. pidiò el defensor de la Jurisdiccion Real se le entregassen los Autos; y sin perjuycio de su estado, y

natu-

naturaleza se mandò dar traslado à el Fiscal, quien el dia 29. acusò la rebeldia à Manuel Cano, por no aver comparecido en el termino assignado, y pidiò se despachasse contra èl agravatoria, y que à Juan Martinez se le hiciesse la notificacion por memoria. Y por otrosi contradixo la entrega de los Autos à el defensor de la Jurisdiccion Real, porque no era parte, ni podia conocer de la causa, sobre declarar por incursos en Censuras à dichos Reos algun Juez Real. Se mandaron agravar Censuras à el Escribano; y que no pudiendo ser avido el Alguacil, se le dexasse memoria; y à el otrosi, que se llevassen los Autos. Y en 30. de dicho mes repitiò pedimento el defensor, apelando de el traslado mandado dar à el Fiscal; è insistiendo en la entrega de los Autos, y que se suspendiessen en el interin qualesquiera diligencias, de que se mandò dar traslado à el Fiscal: y el dia siguiente 31. instò el defensor con otro pedimento sobre lo mismo, à que se diò la misma providencia: y en el proprio dia repitiò otro pedimento el defensor apelando, y se mandò cumplir lo proveìdo; y tambien este dia el Fiscal de su Magestad ganò, por semaneria, Provission ordinaria Eclesiastica, que mandò despachar al señor Regente para llevar los Autos à la Real Audiencia, por el recurso de fuerza de no otorgar; y hecha saber à el Juez de la Santa Iglesia, la mandò cumplir en quanto à la remission de los Autos; y el Fiscal de su Magestad pidiò segunda Provision de ruego, para que se le absolviessen los Excomulgados, la que tambien se mandò despachar, y notificò à el Juez de la Santa Iglesia, quien respondiò: que luego que los señores de la Real Audiencia determinassen el recurso de fuerza intentado, daria providencia sobre la absolucion; y vistos los Autos el dia 10. de Noviembre con assistencia del señor Regente, se declarò no hacia fuerza el Juez Eclesiastico en sus providencias, aunque con la qualidad de por ahora.

5. Debueltos los Autos à el Juez Eclesiastico, dieron pedimento el dia 17. presentandose Manuel Cano, y Juan Martinez, y se mandò se presentassen en la Carcel Arzobispal; y el dia siguiente se presentaron en ella todos tres Reos, y pidieron se les recibieran sus confessiones, y se les diesse absolucion de las Censuras, la que se les diò, mandan-

dandoſeles tomar las confeſsiones, las que ſe le tomaron por el Fiſcal, como generalmente ſe practica en todos los Tribunales Eclesiaſticos; y en ellas dixeron Manuel Cano, y Juan Martinez, que la expreſſada noche avian encontrado à un hombre en cuerpo con chupa negra, zapatos de color, una redecilla en el pelo, y ſombrero negro; y aviendolo reconocido con la linterna que llevaban, preguntandole à el miſmo tiempo: quien iba à la Juſticia? Reſpondiò: Se fueſſen en hora mala; y ſin embargo de averle dicho ſe contuvieſſe, y reſpondieſſe como debia, reſpitiò las miſmas palabras, ù otras ſemejantes; y queriendo paſſar diò un golpe à el Alguacil, quien le echò mano, y un pañuelo para aſſegurarlo; y viendo que à eſto ſe reſiſtia, y daba golpes, ſacò un cordel con una maniata, y lo diò à ſu criado, para que ſujetaſſe à el dicho hombre, quien no obſtante bregaba para deſaſsirſe, por lo que tambien le echò un pañuelo, y à todo eſto no dixo ſer Eclesiaſtico, ſi que le ſoltaſſen, y quitaſſen el cordel, que le laſtimaba la muñeca, y llamaba à Caſtilla (que es el teſtigo ſeptimo) y lo llevaban à la Carcel Real; y baxando àzia la Plazuela del Atambor, llamò el hombre preſſo à otros, y ſalieron diferentes Eclesiaſticos, queriendo libertar el preſſo; y diciendo era Eclesiaſtico, y oyendo eſto, reſpondieron, que ſi lo fuera, lo llevarian à el Palacio Arzobiſpal, y ſu Carcel, y darian quenta à el ſeñor Proviſor; y no obſtante, los Eclesiaſticos por quitar el preſſo le dieron de golpes à el criado que lo llevaba aſido, el que viendoſe rodeado de tantos ſoltò el preſſo, y echò mano à la eſpada para defenderſe; y que ſi entonces hiriò à el referido hombre, que llevaba preſſo, no lo pueden aſſegurar; y que viendo, que los Eclesiaſticos avian quitado el preſſo, y que decian era Clerigo, fueron à dar quenta à el Proviſor; y que por eſtàr recogido no les pudo oir, y les mandò volver el dia ſiguiente.

6. El Corchete tambien hizo ſu confeſsion, por no ſer ſordo, ni mudo, aunque ſi tardo en hablar, y oir; y conteſta, en que con un cordel que le diò Juan Martinez, le ayudò à aſſegurar, y prender à el referido hombre, con quien el Eſcribano, y Alguacil avian eſtado antes hablando, lo que èl no percibiò; y que por los golpes que le dieron

los Eclesiasticos que salieron à solicitar se soltase el presso, dexò, y echò mano à la espada para defenderse.

7. El dia 20. de Noviembre tomadas ya las confessiones, pidieron los reos se les pusiesse la acusacion, y que se les diesse esta Ciudad, y sus Arrabales por Carzel, de que se diò traslado à el Fiscal, quien les puso acusacion, insistiendo en que se declarasen incursos en las Censuras de el Canon, y Bulla por haver presso à vn Clerigo, maniatandole con cordeles, lastimandole con ellos, y heridole, y por otrosi, contradixo la remossion de la Carzeleria, que pedian los reos à quienes de la acusacion se mandò dar traslado, y à el otrosi que se llevasen los Autos, y vistos en el dia 28. se les removiò la Carzeleria à esta Ciudad, y Arrabales baxo de causion juratoria, mandandoles compareciessen todos los dias de Audiencia, de que pidieron se les relevasse el dia dos de Diziembre, y se les concediò, y por no haver respondido à la acusacion les fue acusada la rebeldia por el Fiscal, y vistos los Autos en 9. de Enero de este año se recibiò à prueba la causa con 9 dias, que despues se prorrogaron hasta 80. à pedimento de los mismos reos.

8. En 12. de Marzo diò pedimento el defensor de la Jurisdiccion Real, pidiendo estos Autos, lo que se denegò, y el dia 15. saliò intentando declinatoria el mismo Defensor, y pidiendo se remitiese el conocimiento de la causa à el Juez Real, à quien tocaba; porque los Ministros en intentar la prision de Don Juan Francisco Mercado, cumplieron con su obligacion sin agraviar immunidad, ni privilegio Eclesiastico alguno, pues de noche à qualquiera persona que encontràran, debieron reconocer, aunque fuesse en trage Eclesiastico, y mucho mas yendo de seglar, y haviendo respondido à los Ministros el dicho Don Juan con menosprecio, no obstante, que afirmase, y clamase, que era Clerigo, à que no debieron dar asenso, ni à los otros Eclesiasticos, que salieron à estorvar la prision, y que la herida havia sido casual, y sin animo, ni reflexion de herir en el Ministro, ò corchete que sacò la espada, por lo qual, y por ser el dicho Don Juan Francisco, Bigamo, no gozaba del fuero Eclesiastico, y que sin indagar esto, que no era oculto, pues capitulò con el Cabildo de la Santa Iglesia, se

le

le havia de costear la licencia de este impedimento, para ascender à Ordenes, lo que no havia tenido efecto, por lo qual, y por haver presso à los Ministros sin impertimiento de la Jurisdiccion Real, se agraviaba à esta, y en haverle denegado los Autos, que aunque le faltàra interese en ellos, para que se desengañàra, que ninguno tenia, se le debian entregar, para que sin mendigar noticias pudiesse registrar con individualidad, las que los Autos le pudiessen dar, y por otrosi, pidiò declarasse Don Juan Francisco Mercado à el tenor de vnos Capitulos, cuyo contexto se reduce à preguntarle, si despues que se Ordenò contraxo Matrimonio con vna Viuda, la que muriò, y entrando en la plaza de Musico de la Santa Iglesia pactò con su Ilustre Cabildo, le costèara la dispensa de la Bigamìa, lo que no ha tenido efecto, y se halla con este impedimento para proseguir el estado Eclesiastico.

9. Haviendose dado traslado à el Fiscal, este respondiò pidiendo, se declarasse no haver lugar la inhivision, pues se procedia contra los reos, como percusores de Clerigo, por haverlo presso, y maltratado, à declararlos por incursos en las Censuras de la Bulla, y Canon, de cuya materia no podia conocer ningun Juez Real, que era privativa de la Jurisdiccion Eclesiastica contra legos, aunque fuessen Ministros de la Justicia Real, à quien ningun agravio se havia hecho en negarle los Autos à su Defensor, por no ser parte, ni para que se desengañasse que no lo era, que esto le constaba, pues haviendo agraviadose, de que no se le entregaron los Autos, y apelado de ello, y vsado de el recurso de fuerza por no haverle oido las apelaciones, se declarò no la hacia el Juez Eclesiastico, y por consiguiente, que ningun interese tenia en la causa el Defensor, y que si los reos, para su defensa, expusiessen la de el trage en que iba el Eclesiastico, si era vno propio, para que le tuviessen por tal, sobre esto se deberia tomar el conocimiento, de causa correspondiente por el Juez Eclesiastico à quien toca; y que la hora en que lo prendieron, que fue à prima noche, en Verano, sin llevar armas, ni haverle hallado cometiendo delito, escusaba à los Ministros de llegar à registrarlo, y reconocerlo con la linterna, sin hablar antes, ni dar à entender, iban como Ministros de Justicia,

Ron-

Rondando; ni llevaban señas de Ronda, ni la pudo tener por tal el Eclesiastico, que ni conocìa à los Ministros, y que aunque les huviesse dicho alguna palabra de que se pudiessen sentir, esto tocaba conocerlo, y castigarlo à el Juez Eclesiastico, y tambien si el dicho Don Juan es Clerigo Bigamo, ò no, y caso que lo fuesse, si incurrieron en Censuras los que le maltrataron, y prendieron, y assi no havia materia en que se perjudicase à la Jurisdiccion Real, de cuyo auxilio no necessitò el Juez Eclesiastico para apremiar con Censuras à los reos, à que se presentassen en la Carzel, Y por otrosi contradixo la declaracion pedida à Don Juan Mercado; porque este no era parte, que litigaba, y assi no podia declarar, sino como testigo deponer, y pues se hallaba la causa recebida à prueba si à los reos les convenia justificar el contenido de los Capitulos, y possissiones lo podrian hacer; pero no el Defensor, vistos los Autos por el Juez Eclesiastico en 30. de Marzo, mandò, que sin embargo de lo alegado por el Fiscal, y de no ser parte en ellos el Defensor de la Jurisdiccion Real, y para efecto de que los viesse, y se desengañasse, de que no se trataba de bulnerar dicha Jurisdiccion, y por evitar articulos, y delaciones, se le entregassen, y los bolviesse dentro de tercero dia, y en quanto à la declaracion que el Defensor pedia haciendose por parte legitima se daria providencia: Y en dos de Abril pidiò el Defensor se pusiesen los Autos en poder del Licenciado Don Salvador Arias, haciendo causion, y assi se mandò, y executò, y el dia siete por parte de los reos se pidiò declaracion à Don Juan Mercado sobre lo mismo, que la pidiò el Defensor, y se mandò que declarase, litigando, y el dia siguiente bolviò los Autos el defensor, alegando sobre la inhivitoria lo mismo que va expressado, añadiendo que debia declarar Mercado, por ser parte, que havia presentado el titulo de Ordenes, y que siendo el que se decia injuriado, debia declarar, para que constasse si tenia los requsitos, para que se procediesse por el Juez Eclesiastico contra los que le havian injuriado, y el dia nueve por parte de los reos, se diò pedimento, insistiendo en la declaracion; porque aunque no litigaba Don Juan Mercado, era parte, y sin presentarlo por testigo, tenian derecho para poderlo compeler à declarar. Y dado traslado à el Fiscal, es-

te respondiò; insistiendo en sus alegaciones, y por otrosi, pidiò la ratificacion de los testigos de la Sumaria, y se mandaron llevar los Autos, y antes de verse presentò el Defensor vn pedimento de Capitulos, que havia dado ante el Provisor, diciendo, que à la Jurisdiccion Real, convenia declarase à su tenor el referido Mercado, y hecha la declaracion se le entragasse para pedir lo correspondiente en Justicia, y con efecto se mandò hacer la declaracion, compareciendo para ello ante el Provisor, Don Juan Mercado, que confesò haver recibido la primera tonsura el año de 1717. en Valladolid, y el siguiente contraxo matrimonio con Doña Manuela Victoria, viuda de Andrès de Villamor, y con ella hizo vida maridable tiempo de quatro años, hasta que falleciò en el de 722. y despues bolviò à obtener el empleo de Sochantre en la Iglesia Cathedral que antes havia tenido, y que por haverle solicitado para que se viniesse à la Santa Iglesia de esta Ciudad para servir en su Capilla de Musica se vino, y fue recibido con 800. ducados de renta annual, los 100. colativos para poderse Ordenar à su titulo, y vsar de el Avito de Coro, y demàs ofrecido el Ilustrisimo Cabildo costearle los gastos de la dispensa de Bigamìa, y que despues se le puso demanda matrimonial ante el Ordinario Eclesiastico de Valladolid, y à oìdo decir, se ha despachado requisitoria para notificarle traslado, pero no se le ha notificado.

10. Presentada esta declaracion original à continuacion de el pedimento de Capitulos, se mandò dar traslado à el Fiscal, quien pidiò se repeliese de los Autos, declarandola por nula, y multando à el Defensor, porque inquietando, y rebolviendo Tribunales, havia ido ante el Provisor à pedir lo mismo que en la causa havia pedido, y se le havia denegado, y tambien los reos havian pretendido la declaracion de Don Juan Mercado, la que tenia contradicha, y que por ser hecha fuera de este juicio, y sin su citacion, era nula, y nada podia servir, ni aprovechar à el Defensor, ni à los reos, y dado traslado por el Defensor, se respondiò, insistiendo en la declinatoria, y alegando que el Provisor tenia la misma jurisdiccion identica que el Juez de la Santa Iglesia, que componian vn mismo Tribunal legal, aunque materialmente distinto, y aunque prepuestos para diversas causas, no disminuìa

nuia la Juriſdiccion para hacèr declarar à qualquier Clerigo; y mas quando no havia procedido el Proviſor à formalizar juicio que impidieſſe los procedimientos de eſtos Autos, en que por haverſele denegado à la Juriſdiccion Real vna defenſa tan legitima, le fue preciſo ocurrir ante el Proviſor.

11. Y viſtos los Autos por el Juez de la Santa Igleſia en 14. de Mayo, dixo, no havia lugar la inhivitoria intentada por la Juriſdiccion Real, apercibiendole à el Defenſor, no inquiete, ni perturbe Tribunales; porque ſe procederà à lo que aya lugar en derecho, ſe expeliese de los Autos el pedimento dado ante el Proviſor, y declaracion à ſu continuacion hecha; y que ſe ratificaſen los teſtigos de la Sumaria, como el Fiſcal havia pedido con citacion, y por el Fiſcal de ſu Mag. ſe intentò el recurſo de conocer, y proceder pretendiendo ſe declare hace fuerza el Juez de la Santa Igleſia, y ſe provea Auto de legos, ſobre lo qual eſtà viſto el pleyto para ſu determinacion.

12. De eſte hecho ſe deducirà la defenſa de la Juriſdiccion Ecleſiaſtica, dividiendola en otros tantos parrafos, quantos contiene el manifieſto, que ha dado à la prenſa el Fiſcal de ſu Mag. y aunque por ſu mucha erudiccion ſe ha extendido en cada parrafo à exornar quanto en ſus epigrafes ofrece perſuadir, no conteniendoſe ſolo en tratar de lo conducente à el recurſo de fuerza, que ha intentado, ſino tambien en lo que ya eſtà determinado, y en lo que es defenſa de los reos en la cauſa principal, por lo que pudiera yo eſcuſar el ſatisfacer à todo lo dicho, y ceñirme ſolo à el punto, ſobre que eſtà viſto el pleyto, y para determinarſe, no obſtante con la mayor brevedad que pudiere para no ſer moleſto, expondrè en cada parrafo algunas razones, y fundamentos con que perſuadir lo arreglado de los procedimientos de el Juez Ecleſiaſtico, deſde el principio de la cauſa, y en todo el progreſſo de ella, haſta el eſtado que oy tiene; reſervando el explayarme para los vltimos parrafos, en que ſe ha de tratar de el punto de Juriſdiccion que oy ſe ventila.

PARRA-

PARRAFO PRIMERO.

DE LA SVMARIA RESULTA LA QVALIDAD atributiva de la Jurisdiccion Eclesiastica, y el cuerpo de el delito.

13. AVNQVE ESTO YA NO ES MENESTER fundarlo, porque tiene la authoridad de el Auto de V.S. de 10. de Noviembre, en que declarò no hacia fuerza el Juez Eclesiastico en no otorgar las apelaciones, que avia interpuesto el defensor de la jurisdiccion Real, de no averle querido oir, ni mandar entregar los Autos: y si, como funda el Fiscal de su Magestad en su Manifiesto al num. 58. aunque el recurso se lleve solamente de no otorgar las apelaciones, si visto en el Regio Tribunal se halla, que el Juez Eclesiastico procede contra Legos sobre cosa profana, no se determina sobre el recurso de la apelacion, sino se provee Auto de Legos inhibiendo à el Eclesiastico, y mandando remitir la causa à el Juez Secular, no aviendo executado esto V.S. sino solamente determinado el recurso sobre las apelaciones: es evidente, que hallò en la sumaria fundada la jurisdiccion del Juez Eclesiastico para proceder contra estos Reos, y tambien justificado el cuerpo del delito que estos cometieron, en aver preso, maltratado, y herido à Don Juan Francisco Mercado, Clerigo de menores.

14. No obstante, para que se conozca con evidencia, que estos Reos lo son del delito Eclesiastico, y que por èl incurrieron, no solo en las Censuras del Canon *Siquis suadente* 17. *q.* 4. sino tambien en las de la Bula *in Cœna Domini*, se hace precisso fundar con Carlev. *de Judic.* *t.* 1. *disp.* 2. *q.* 7. *n.* 764. que delito mere Eclesiastico no solo es el que se comete por persona Eclesiastica; sino tambien, el que comete alguna persona Secular, en cosa Sagrada; ò por razon del lugar, como si es en la Iglesia; ò por razon de la pena, como si es de sentencia de Excomunion, Suspension, ò Deposicion; y teniendo impuesta el Derecho pena de Excomunion mayor contra los percusores de Clerigos *in dict. Can. Siquis suadente*, y en el *cap.* 3. *de sent. Excom.* contra los Minis-

tros de la Justicia Real, que aprehenden à un Clerigo, y tambien la Bula in Cœna, como fundò Oliva *de foro Ecclesiæ, 2.p. q. 22. n. 1.* ya no se extrañarà se aya pedido, que estos Reos se declaren por incursos en estas Censuras; y aunque el Fiscal de su Magestad, à el num. 22, de su Manifiesto dice, no ha avido Canonista, que tal opine, muchos cita Oliva *loc.cit.* y à demàs de ellos funda, y lleva lo mismo Bonacina *de Cens. disp.* 1 *q.* 20. *punct.* 1. *n.* 12 y Pignat. *en el tom.* 4. *consult.* 17. lo supone por cierto *in epigraphe*; y solo duda, si incurriràn en estas Censuras los Juezes, y Magistrados Seculares procediendo contra la persona de el Clerigo, que en fraude de la Jurisdiccion Real se ordenò, ò reasumiò el Avito Clerical, despues de cometido el delito.

15. Ni es precisso para esto, que preceda instruccion de causa criminal contra el Clerigo por el Juez Secular, y que con mandamiento de este sus Ministros le prendan; porque la Bula in Cœna, dice Bonac. *loc. cit. n.* 16. versic. *Observa tamen.* que habla *disjunctivè*, prohibiendo cada accion de por sì, de las que se expressan en dicha Bula en el cap. 15. segun la division de Barb. *de pot. Episc. alleg.* 50. y si quando prenden los Ministros Seculares de orden de su Juez à el Clerigo, incurren estas Censuras; con mayor razon, quando sin mandamiento executan la prision; porque ningun Ministro puede prender sin mandamiento de Juez, sino es hallando à alguno cometiendo delito; siendo de dia antes de llevarlo à la Carcel, lo han de presentar ante el Juez, y dar razon de la prision, para que haga justicia; y si de noche, lo pongan en la Carcel, y la mañana del otro dia lo hagan saber à las Justicias; que es lo que dispone la *L.* 7. *tit.* 23. *lib.* 4. *Recop.* que aun por esso se quiere persuadir por el Fiscal de su Magestad, que la prision que hicieron estos Reos fue justa, por el excesso, que se dice cometiò el Clerigo en el desacato à la Justicia, injuriando à los Ministros de ella; pero para esto es menester, que el Clerigo conozca, que son Ministros de Justicia à los que injuria; y este conocimiento faltò à Don Juan Mercado, al menos en el principio; porque ha depuesto baxo de juramento, que no conociò à los tales Ministros, ni estos llegaron à èl como Ronda, ni preguntando: *Quien và à la Justicia?* ni llevaban señas de tales Ministros; y

para

para que estos pudieran prender à el dicho Don Juan por el asserto desacato, era precisso precediesse este conocimiento, y circunstancias, como funda Cortiada *deff.* 235. *n.* 14. 15 *y* 22. y aun en este caso dice à el *num.* 25. que debe el Juez, ò Ministro Secular llevar à el Clerigo presso ante el Juez Eclesiastico, sin esperar à que passen horas, sino quanto mas presto, y que no lo han de llevar con ignominia, sino con mucha modestia, y urbanidad: y explica mas esto en la *deff.* 138. *n.* 31. ibi: *Verum est etiam, quod Judex Secularis in captura, & presentatione Clerici ad suum Judicem Ecclesiasticum non debet excedere modum, nam semper facere debet cum magna modestia, & urbanitate, & sine injuria, vel violentia, & etiam sine dedecore ordinis Clericalis, hoc est, sine ignominia, & verecundia ipsius Clerici alias si eum duceret cum ignominia, & verecuudia, ut puta, sine palio, cum manibus ligatis aut detecto capite, vel simili modo in oprobrium remisionis ledit jurisdiccionem Ecclesiasticam, & per consequens puniendus est per suum superiorem, & insidit in Excommunicationem Canonis siquis suadente Diabolo.*

16. No pudieron estos Reos executar mayores oprobrios, è ignominias, que las que constan de la sumaria, pues derribaron en el suelo à Don Juan Mercado, le dieron golpes, le maniataron con cordeles, no contentandose ligarlo con pañuelos, lo hirieron, è injuriaron, hasta decirle, que con una soga à el cuello lo avian de llevar arrastrando; y todo esto, quando voceaba à el mismo tiempo, que era Clerigo, lo que no solo consta de su deposicion, sino tambien de la de el testigo septimo de la sumaria, que desde la ventana de su casa lo viò, y oyò; los demàs testigos tambien deponen averlo visto ir presso, y maniatado con cordeles; y que aviendo llegado à decir, que era Eclesiastico, no desistian de su empeño los Ministros, y respondian, que allà se veria, lo que denotaba querian ponerlo en la Carcel Real, como ellos despues han confessado. Con que no era su animo presentarlo ante el Juez Eclesiastico, como debian, por lo que justamente, segun la sumaria, resultan Reos estos Ministros, è incursos en las dichas Censuras.

17. De estas no se les puede escusar, ni la ignorancia de que era Clerigo, pues no la tuvieron, como està justificado, ni iba con Avito Eclesiastico, sino con una redecilla en

el

el pelo, y zapatos de color; porque à mas de q̃ la hora en que encontraron à Don Juan de Mercado estos Reos, no es regular, que ningun Eclesiastico en esta Ciudad ande con Avitos talares, aunque por la redecilla en el pelo, y zapatos de color lo tuviessen por Seglar, y Lego: esto, luego que les dixo era Eclesiastico, los debiò contener, al menos, para indagar si era cierto, ò no: pues el *cap. 4. de sent. Excom.* que cita el Fiscal de su Magestad à el *num.26.* solo escusa de las Censuras à el percusor de Clerigo, quando este, por lo crecido de el pelo, y no traer tonsura no fue conocido, ni tenido por tal de el percusor, quien tuvo por esto ignorancia probable de que era Clerigo à el que injuriaba; y no pudiendose dar esta ignorancia probable con la repetida afirmativa de Don Juan de Mercado, de que era Clerigo, incurrieron en las Censuras, por maniatarlo, y prenderlo; y mucho mas, quando aviendo salido los Eclesiasticos à las voces que diò el dicho Don Juan, afirmaron todos, que era Clerigo, y Ministro de el Coro de la Santa Iglesia, en su Capilla de Musica; y no obstante insistieron en su depravado animo de llevarle presso, y con tanta ignominia à la Carcel Real.

18. Aun mas prueba el cap. citado à favor de la jurisdiccion Eclesiastica; y es, que en el caso de duda, de si ignoraron, ò no que era Clerigo, deben de esto prestar, y hacer juramento, y hasta tanto tenerse por incursos en las Censuras del Canon, y para esto era precisso, que el Juez Eclesiastico les hiciesse comparecer, y recebir su confession, pues no podia esto hacerlo ningun Juez Real, Carlev. *de Jud. tit. 1. disp. 2. num. 764.*

19. Exponiendo Barbosa este *cap. 4. de sent. Excom. n. fin. in fine*, dice, que contra este juramento se admite probanza en contrario; y assi, teniendola en la sumaria, para ratificar esta con citacion de los Reos, y que estos puedan probar lo que les convenga, se recibiò la causa à prueba, y sustanciada legitimamente, la avrà de determinar el Juez Eclesiastico, pues no ha de tener jurisdiccion para empezarla, y no para acabarla; Carlev. *loc. cit. n. 947.* ibi: *Neque potest esse incompotens Judex in continuatione, qui fuerat legitimus in initio Judicij.*

20. Y la *ley Real 9 tit 3. lib. 1. Recop.* que el Fiscal de su Magestad tanto pondera en su favor, es mas en contra los Ministros; porque si estos aprehendieron à Don Juan Mercado de noche, no fue *despues de la Campana de la Queda*, como dice la ley, sino antes: si iba no en trage de Eclesiastico, aun de esta forma previene la ley, que lo lleven à su Prelado, y Vicario, y no à la Carcel: con que tampoco obraron los Ministros arreglados à la ley, ni esta les dà, ni pudiera dar licencia para lo que executaron; y la authoridad de Delbene, que al *num* 32. traslada el Fiscal de su Magestad, es muy del caso, y à favor de la jurisdiccion Eclesiastica: pues aun para que el Juez Real pueda aprehender la persona de el Clerigo, à fin de llevarlo ante su Juez Eclesiastico, hà de ser la prision necessaria *ad propriam, vel aliorum defensionem exercendam*, y en este caso no avia esta necessidad; porque Don Juan de Mercado lo que procuraba, era, desprenderse, ò libertarse de las manos de los Ministros, y estos no trataban defenderse de èl, sino ofenderle; ni lo hallaron ofendiendo à otros, ni en acto proximo de delinquir, que es en el caso, que para obviar la ofensa de otro pueden prender à el Clerigo los Ministros Seculares. Y quando estos exceden, como en el caso presente, de esta regla no es resistencia culpable, sino licita defensa procurar evadirse de manos, y aun convocar sus amigos, y estos auxiliarle para resistir aquella violencia, como lo fundò latamente Farin. *en la pract. crim. tom. 1. tit. 4. q. 32. n. 29. y 30. 66 71.*

21. Con esto queda fundada bastantemente la jurisdiccion de el Juez Eclesiastico, en la qualidad atributiva que resulta de la sumaria, que es el delito Eclesiastico, y la naturaleza de la causa, en que procede à declararlos por incursos en las Censuras establecidas por Derecho comun, y Bula de la Cena; tambien resulta de la sumaria el cuerpo de el delito, que este puede constar de dos maneras, segun Pareja *de instr. edict. tit. 2. resol. 6. n. 56.* ò per evidentiam rei, ò por testigos: y los de la sumaria deponen la prision, mal tratamiento, y herida en la persona de un Eclesiastico; y el Cirujano que lo curò tambien lo comprueba, con que nada ay que desear para el intento que no se encuentre en la sumaria.

E PARRA;

PARRAFO SEGUNDO.

EN QUE SE MANIFIESTA NO SER EL DEFENSOR de la Jurisdiccion Real, parte legitima en esta Causa.

22. NO tiene el Defensor por sì, mas personalidad, que la de vn agente Fiscal, y assi se le admite, ò no por parte, quando el Fiscal de su Mag. puede serlo, que es quando se trata de algun perjuycio de la Jurisdiccion Real, y en este caso, y causa, ninguno ay, ha havido, pues es privativo el conocimiento de ella de el Juez Eclesiastico, por la qualidad de el delito aun contra legos, y Ministros de la Jurisdiccion Real, y assi no son adaptables las doctrinas que al num. 36. expone el Fiscal de su Mag. sobre el modo que se debe tener en la substanciacion de los pleytos de Clericato, porque en ellos se controvierte, si la persona contra quien se procede es Clerigo, y debe gozar de el fuero Eclesiastico, ò no, y en la qualidad de la persona està lo atributivo de la Jurisdiccion; pero en esta causa no, sino en la qualidad de el delito; y no se duda, que los Ministros son legos, y que sin embargo puede el Juez Eclesiastico proceder contra ellos à declararlos incursos en las Censuras, las que nunca se pueden dirigir contra la Jurisdiccion Real, que no es sujeto capaz de ellas, ni à el Defensor se ha de declarar, ò no incurso en las Censuras, porque no ha resultado reo de la Sumaria, y en nada se disminuye la Jurisdiccion Real, porque se declaren incursos en Censuras vnos Ministros suyos, que por serlo en Reyno tan Catholico como este se han de confessar sujetos à la Jurisdiccion Eclesiastica en lo espiritual, à que no se puede negar toca la pena de Censuras. Y si para evadir tienen alguna excepcion, ò defensa, la deberàn deducir ellos mismos, y no el Defensor de la Jurisdiccion Real, à quien desde el principio se le denegò, introducirse en esta causa, por estas razones, y otras, que V. S. tuvo presentes para declarar, que el Juez Eclesiastico no hacia fuerza, en no oìr, ni otorgarle las apelaciones à el Defensor; y aunque por las instancias que este hizo despues de recebida la causa à prueba, sobre que se le entregassen los Autos, se le mandaron entregar. No fue esto contemplarlo parte; sino limitadamente, para que

se desengañasse que no lo era, y por evitar Articulos, y dilaciones, y competencias entre la Jurisdiccion Real, y Eclesiastica, y continuar la buena correspondencia, que entre una, y otra siempre ha havido, como lo manifiesta el Auto de 30. de Marzo, en el que no se halla implicacion, si se mira con esta prudente politica reflexion; y porque no era consiguiente à el modo, y fin de el entrego de Autos, mandado hacer à el Defensor, no se diò providencia alguna; denegando desde luego la declaracion, que pedia à D. Juan Francisco Mercado, ni mandandola recebir, litigando este, reservando esta providencia, para quando se pidiera la declaracion por parte legitima.

PARRAFO TERCERO.

EN QUE SE FUNDA, QUE EL QUE NO LITIGA, no puede hacer declaracion porposiciones.

23. AVnque por parte de los Reos, se pidiò, que Don Juan Mercado, declarasse lo mismo que havia pedido el Defensor de la Jurisdiccion Real, no se le pudo mandar declarar llanamente, sino con la qualidad regular de siendo parte que litiga; pues aunque los Reos necessitassen de esta declaracion para su defensa, no presentaron interrogacion para examinar por su tenor, à Don Juan Mercado, como testigo; con que no huvo sobre que cayesse el apremiarle con Censuras, à que depusiesse, que es en los terminos, en que habla el cap. *Pervenit, de testibus cogendis*, y todas las demàs doctrinas, que por el Fiscal de su Mag. se trahen desde el numero 41. de su manifiesto, en que no he encontrado alguna, que persuada, que à el que no litiga, se le puede hacer declarar porposiciones, y hai gran diferencia entre estas, y los Articulos, ò preguntas de interrogacion, la que explicò: *Scasia de judiscis. lib. 1. cap. 60.* definiendo, que sea posicion, y que sea articulo, dice al numero 2. que la posicion *est quædam berborum fermula judicialis, concepta ad eruendam veritatem per adversarij respontionem*, y al num. 4. *articulus est pars intensionis, continens id quod quis probare intendit per testes.* Y al num. 5. pone la diferencia, que hai entre

tre uña, y otra prueba, que es en las posiciones por repuesta de el contrario en los Articulos, por deposiciones de testigos, con que si los Reos necessitaban de probar lo que preguntaron en sus posiciones, à Don Juan de Mercado, facilmente lo tenian conseguido, presentandolo por testigo; pues se hallaban en termino de prueba.

24. Bien conocieron los Reos, que esto era lo regular, y legitimo, que debian executar, arreglandose à las leyes de el *tit. 7. lib. 4. Recop.* que hablan de las posiciones, y à la practica que enseña: *Paz en la p. 1. tiemp. 8.* y se observa inviolablemente, en el Tribunal de V. S. y en los demàs, que para el acierto procuran imitarle, y no hallando el Defensor en que fundar, que debiesse declarar, Don Juan de Mercado, ha querido persuadir, que es parte que litiga, y el Fiscal de su Mag. recurre à decir: Que es lo mismo ser parte, que poderlo ser; porque no ha renunciado su accion, ni ha remitido su injuria; y esto yà se vè la gran diferencia que tiene, y los textos, en que lo quiere fundar, no parece lo persuaden; pues la *L. Destitisse. 10. ff. de judic.* Habla de el que teniendo instruida yà la accion, dexò de continuar el seguimiento de la causa, y dudandose si por esso havia desistido de ella, y renunciadola, resuelve el jurisconsulto, distinguiendo assi: *Destitisse is videtur, non quidistulit sed quiliti renunciassit in totum desistere enim est de negocio abstinere, quod calumniandi animo, instituerat*, y prosigue, *plane, siquis cognita reiveritate, suum negotium de serverit nolens inlite improba perseverare, quam calumniæ causa non instituerat, is destitisse non videtur*; y el texto, en la ley 13. *ff. ad Senat. Cons. Turp.* dice assi: *Destitisse eum accipimus, qui totum animum agendi deposuit, non qui distulit acusationem*, y prosigue en el §. siguiente, *sed qui permisu imperatoris ab acusatione desistit impunitus est.* De cuyos textos se evidencia, que hablan de quando se entenderà uno desistido de la causa que ha principiado, y nada dicen, de el que no ha usado de la accion, que pudiera usar, y lo mismo dice la la *ley ab acusatione 6 ff. eodem.*

25. Tambien se ha querido persuadir, que el Fiscal ha deducido la accion, nacida de la injuria hecha, à Don Juan de Mercado, y que por esto es parte, para declarar, por ser el injuriado, y siendo cierto, que la injuria no fue solo he-

cha

cha, à Don Juan de Mercado, sino à todo el Eclesiastico; *Ex cap. 26. de sent. ex com. Barb. de jure Eccles. lib. 1. cap. 39. §. prim. n. 39.* Y que el Fiscal, tiene la representacion de todo el Estado Eclesiastico, y es un curador, ò Procurador General de èl, como le llamò el señor Larrea, en la *aleg. 1. num. 26.* Si à Don Juan de Mercado, por ser el injuriado se le huviera de mandar declarar, por posiciones, y tener por parte lo mismo, se pudiera hacer, con todos los individuos, del Estado Eclesiastico, y si la razon porque se quiere declare el dicho Don Juan, es porque lo que se le pregunta es hecho proprio. Tambien este lo puede deponer, como testigo, que es el modo, en que vnicamente puede hacerlo: No es menester mas prueba de esto, que la *l. Servos cod. de testibus, citada por el Fiscal de su Mag. al num.* 44. En que à los Siervos, se le puede obligar à que sean testigos, aunque sea contra su señor, en las cosas de su proprio hecho, y no à que declaren porposiciones, como partes. Tampoco se puede conceder à el Fiscal de su Mag. que contemple à el Eclesiastico Institor, Tutor, ò Procurador de Don Juan Mercado, cuyas acciones exerse, pues no es asi, ni vindica el Fiscal Eclesiastico, la injuria hecha, à Don Juan Mercado, sino la hecha à todo el Estado Eclesiastico, cuya represencacion tiene, y para que da bastantes pruevas D. Mateu *de re crim. cont.* 75.

PARRAFO QVARTO.

LA DECLARACION HECHA ANTE EL PROVISOR, fue nula, y justamente se replicò de los Autos.

26. AVnque afirma el Fiscal de su Mag. à el num. 48. que no està prohibido por derecho el recurso, ante otro Juez, quando no se deduce accion, sobre lo que se ventila en otro juicio, y para comprobar esto, cita la *l. lite pendente cod. de litigiosis*. para que se vea, que esta no prueva, no es menester mas, que leer su contexto, dice asi: *Litependente actiones quæ in juditium de ductæ sunt, vel resproquibus actor à reo detentis intendit, in conjunctam personam, vel extraneam, donationibus, vel emptionibus, vel quibusli bet*

 alius

aliis contractibus minime transferri ab eodem actore liceat: Tam quam si nihil factum sit lite nihil ominus per agenda. Las circunstancias de quien pidiò la declaracion, *à quien, y ante-quien, sobre que, y en que tiempo* manifiestan mas la nulidad; porque *quien* la pidiò, fue el Defensor, à quien se le havia denegado por no ser parte para pedirla, *à quien* se pidiò es à quien no litiga, y solo pudiera deponer como testigo, *sobre que se pidiò*, es lo mismo que en la causa se havia deducido, *ante-quien* se pidiò, es un Juez, con omnimida incompetencia, y el tiempo *en que se pidiò*, es estando la causa recebida à prueba, la que se debe hacer ante el Juez, que conoce de la causa, examinando los testigos, por los Articulos admitidos por el mismo Juez, con citacion de la parte con quien se litiga, resiviendo à el testigo el juramento el mismo Juez, ù otro de su condicion, *ita Luc. de judiciis disc. 32. num. 14. y 15.* que todo esto se requiere, para que los testigos, se digan examinados formalmente, y puedan hacer plena fee en juicio. Aun mas dice: *Fontan. descis.* 181. *num.* 10. En que funda, que el testigo examinado ante otro Juez, que el de la causa en menos precio de este, tiene una nulidad tal, que aun vuelto à examinar ante el Juez de la causa, no hace fee, ni se subsana el atentado que se cometiò en el primer examen, ni se escusa de atentado, por decirse acto extrajudicial, hecho à fin de instruirse el Defensor de la Jurisdiccion Real, si Don Juan Francisco Mercado, debia gozar de los fueros Clericales; porque como fundò *Cortiada. des. 22. num. 25.* con *Lanseloto de Atent. p. 1. cap. 2.* Tambien los procedimientos extrajudiciales, causan atentado, y aunque sean hechos *ad justruccionem Curiæ*, como una informacion summaria, en cuyos terminos habla Cortiada. *Y Luc. de Judis. disc. 7. num.* 3. y *disc.* 18. *num. 26.* No requiere mas para el atentado, que estando pendiente una causa ante un Juez, se haga alguna cosa sobre la misma causa ante otro.

27. Porque se ha estrañado, que se diga nula la declaracion hecha, ante el Provisor, por defecto de jurisdiccion en este para recebirla, à demàs de lo dicho, se prueba con que la incompetencia, ò es *omnimoda tan inactu, quam in havitu*, ò no es omnimoda, sino *solo in actu non in havitu*, assi la decide *Luc. de Jud. disc. 3. num. 26.* Y prosigue explicando

do los efectos de una, y otra; que la omnimoda, ni de consentimiento de las partes es prorrogable, la otra la es, haviendo este consentimiento explicito, ò implicito. *Carleb. de jud. tit. 1. disp. 2. q. 8. num.* 1187. hablando de las jurisdicciones que son, ò no prerrogables, dice: Que quando se dividen las causas, y su conocimiento entre dos Juezes, y Tribunales, para el mejor regimen, y gobierno, y evitar la confusion de las causas, y processos, entonces no es prorrogable la jurisdicion de los tales Juezes à otras causas, que las que les estàn asignadas por el Superior, y lo mismo repite al *num.* 1194. con que siendo la jurisdicion de el Provisor, para unas causas, que determinadamente le estàn señaladas, en que no se comprehenden las de Clericatos, y Sacrilegios, pues estas tocan privativamente à el Juez de la Santa Iglesia, y aun caso negado, tuviessen jurisdicion cumulativa, yà por la prevencion, havia cesado esta en el Provisor, quedando con incompetencia omnimoda *Carleval loc. cit. q. 7. num.* 899. Y si quando el Defensor, diò el pedimento, ante el Provisor, huviera expressado, que el efecto para que pedia la declaracion, era para indagar, è instruirse, de si Don Juan de Mercado, gozaba ò no, los privilegios Clericales, le huviera remitido à el Juzgado de la Iglesia, que aun por esto, ocultò el fin para que la pedia, y tambien la causa, que estaba pendiente sobre lo mismo. Y si como dice el Fiscal de su Mag. al num. 49. la materia, sobre que se pedia la declaracion, era indiferente à el pleito pendiente, ò à otros fines, en la ocultacion de el que llevaba el Defensor ante el Provisor, à solicitar dicha declaracion, estuvo el dolo, y el atentado *Luc. de jud. disc.* 18. *num* 26. y esto es punible, y el Juez contra quien se hizo, no lo puede aprobar, ni mantener, sino *aute omnia*, se debe purgar, si la parte insta, por la revocacion, *alias faceret in justitiam*, que dixo: *Fontan loc. cit. num.* 11. *y* 12. *y Luc. cit. disc.* 38. *num.* 39. dice, que aunque la parte disimule el atentado, y no pida su revocacion, y aunque expressamente le renuncie el Juez de Oficio, lo debe mandar revocar, porque fue el immediatamente agraviado, aunque es de tal naturaleza el atentado, que dice: *Fontan. decis.* 182. *num.* 2. que aunque tiempo ofende *jus, judicem, & partem.*

28. Y

28. Y no de otra manera se purga el atentado, que reduciendo las cosas à el estado que antes tenian, retractando, y deshaciendo lo que atentadamente se executò, dice *Luc. de Judic. in summa, n. 167. y siguientes.* Y en este caso no huvo otro medio de deshacerse lo executado por el Defensor, que repelerse de los Autos el pedimento, y declaracion, que uno, y otro fue casualidad hallarse en el oficio del Notario mayor; y que este, como cosa que no servia, ni podia servir, no lo huviesse rasgado; y assi, aunque en fuerza de la provission de Autos diminutos la remitiò (como cosa nula atentada, mandada repeler de los Autos, y quitada desde luego, pues no admitia dilacion; porque, como dixo *D. Salg. de Reg. p. 2. cap. 10. n. 22.* es mas executivo, y prilegiado esto, que la restitucion de un violento despojo; y quando se interpuso el recurso à esta Real Audiencia, ya no estaba en los Autos) ni es parte de ellos, ni por tal se debe tener, ni atender. Y solo si à el estado, que tenian los Autos, antes de executarse el dicho atentado; porque de otra manera no quedaria purgado este *usque ad unum nummum*, como dixo *D. Salg. de Reg. p. 4. cap. 14. n. 256.* y para que se vea, que fue arreglado pedir se multasse à el Defensor: en el *disc. 45. de Luc. de Judic. n. 12.* se halla fundado esto, y la benignidad, conque el Juez Eclesiastico procediò en el apercebimiento, que le impuso à el Defensor. Ni à este le podia relevar la necessidad, que se supone, huvo de ocurrir ante el Provisor, para eximir à los Reos de esta causa, de los perjuicios, y daños que experimentaron con el apremio de Censuras, para que se presentassen ante el Juez Eclesiastico: pues à esto, y à no averles dado la absolucion, aun con las provisiones de ruego, diò causa la obstinacion de los Reos, y desprecio de las Censuras, y ya de estas, y de la prision estaban libres, y dispensados de compadecer diariamente en la Audiencia, y en el uso de sus empleos, quãdo executò el Defẽsor el atentado. Ni les estaba negado el remedio de examinar à D. Juan Francisco Mercado, y de èl no avian querido usar, presentandolo por testigo; y assi no proceden los axiomas *quod non est licitum, necessitas facit licitum*, y *multa facta tenent, quod fieri prohibentur.* Y no hallando el Fiscal de su Magestad en que fixàr pie, ya dice, que el acto fue licito, ya que al me-

nos

nos fue valido, ya que fue judicial, ya extrajudicial: y como quiera que se considere, fue un atentado, que nunca puede ser valido, ni licito.

PARRAFO QVINTO.

LA BIGAMIA QVE SE SUPONE EN D. JVAN DE Mercado, no le puede privar de los privilegios del fuero, y de el Canon.

29. EN ESTE PVNTO SE REDVCE EL FIScal de su Magestad à fundar, que con los textos *in cap. Unico de Cler. conjug. in 6.* à que dice es referente la disposicion Consiliar Tridentina, *sess. 23. de Reform. cap. 6. & in cap. Unico de Bigamis in 6. & in l. 3. tit. 9. part. 1.* està excluido Don Juan de Mercado de los privilegios del fuero, y Canon, por aver casado con Viuda, de que resulta Bigamo; y que para esto lo mismo es que aya muerto su muger, que si viviera, segun el texto *in cap. 3. de Bigamis.* Para proceder en esto con claridad, es menester suponer, que el Concilio Tridentino *in dict. cap. & sess.* solo hablò de el privilegio del fuero, y no de el del Canon. *Barbos. de Jure Ecclesiastico, lib. 1. cap. 39. §. 1. n 3.* Pign. *tom. 7. cons. 31. n. 26. y siguientes*: y que assi està declarado por la Sagrada Congregacion del Concilio, que refiere en el *num. final*: y aunque la disposicion Conciliar se refiriò, en quanto à los Clerigos conjugados à la Constitucion de Bonifacio VIII. que es el *cap. Unico de Cler. conjug. in 6.* fue en quanto disponia, y hablaba de los Clerigos conjugados, las calidades, que avian de tener para gozar del fuero, no en quanto à el privilegio del Canon. Y auunque dicha Constitucion concede à los Clerigos conjugados *cum unica, & virgine. Si tonsuram, & vestes deferant Clericales privilegium retineant Canonis. De este no hablò el Concilio.*

30. Y ciñendonos à esta Constitucion de Bonifacio VIII. parece que por ella el Clerigo conjugado, para gozar del fuero, y del Canon ha de ser conjugado *cum unica, & virgine,* traer tonsura, y Avito Clerical, à que añadiò el Concilio: *modò hi Clerici alicujus Ecclesiæ servitio, vel ministerio ab Episcopo*

depu-

deputati eidem Ecclesiæ serviant, vel ministrent, lo que no es menester para gozar del privilegio del Canon. *Pign. loco citat. n.* 27. y ni la Constitucion de Bonifacio VIII. ni el Concilio hablan del Clerigo conjugado Bigamo. Pero pues en este no se puede verificar, que contraxo *cum unica, & virgine*, tampoco podrà proceder para con èl la disposicion del *cap. Vnico de Clericis conjugatis*, y de el *cap. 6. sess.* 23. *de Reform. Conc. Trid.* y assi no podrà gozar de el fuero, y de el Canon, mientras fuere Clerigo conjugado; y faltandole esto à el Bigamo por la dissolucion del matrimonio, ya no es Clerigo conjugado, ni puede estar comprehendido en la Constitucion de Bonifacio VIII. porque essa se debe entender segun el titulo, y rubrica en que està, *D. Molin. de Prim. lib.* 1. *cap.* 12. *n.* 28. *glos. ordin. in l.* 1. *verb Pretor. Cod. Ne liceat. tert. proboc. ubi Bald. Alexand in l.* 1. *ff. Si cert. pet. n.* 3. del Clerigo conjugado durante el matrimonio; pero no dissuelto este con la muerte de la muger: *D. Covar. pp. qq. cap.* 31. *n.* 8. ibi: *Eadem ferè ratione Clericus conjugatus, qui tamen unicam uxorem, virginemque acceperit, ea mortua, & matrimonio soluto, consequitur, & habet omnia privilegia, quæ Clerici primæ tonsuræ non conjugati Iure habent, & obtinent.* y prosigue: *Cujus opinionem ferè unanimi sententia probant omnes in cap. Vnic. de Cleric. conjug. in 6.* y lo mismo procede en el que no contraxo matrimonio *cum unica, & virgine*, que muerta esta no serà conjugado; y si antes del matrimonio se avia ordenado, serà Clerigo; porque la Bigamia no quita el Clericato que es indeleble, *Barb. de offic. & potest. Episc. post. alleg.* 49. *in decis. Rot. n* 3. *y* 17. conque por el *cap. Vnic. de Cleric. conjug. in 6.* y la Constitucion Conciliar ay prohibicion para que el Bigamo Clerigo no conjugado goze del fuero, y Canon.

31. Tampoco el *cap. Vnic. de Bigam. in 6.* dispone, que el Clerigo Bigamo no goze de los privilegios Clericales, despues que dissuelto matrimonio, por el que contraxo la Bigamia, reasume el Avito, y tonsura Clerical, y tiene assistencia continua à la Iglesia con assignacion, y ministerio determinado, y cierto, y como ley penal no se ha de extender, sino restringir; y aunque en este capitulo se prohibe à el Bigamo traer tonsura, y Avito Clerical *sub anatheme*, esta no es lata, como explica *la Glos. y Barbos. en la Collect. al*

n. 5.

n. 5. advirtiendo al *n.* 3. que aunque por este texto, y disposicion Canonica el Bigamo estè desnudo de todo privilegio Clerical, no lo està del Clericato, y assi *in habitu semper remanet Clericus*, para que trae tambien la referida decision Rotal, y la irregularidad que tiene el Bigamo no le puede privar de reasumir el Avito, y tonsura Clerical, pues està declarado por la Sagrada Congregacion de el Concilio, que el Clerigo de primera tonsura que dimitiò el Avito, y despues contraxo alguna irregularidad, puede no obstante esta reasumir el Avito Clerical, aunque el Obispo se lo prohiba, assi *Cort. desc.* 131. *sub n.* 28. y el Bigamo que retiene el Clericato, y hallandose libre de matrimonio reasume la tonsura, y Avito Clerical, assiste, y sirve à la Iglesia continuamente, y por esto no solo no tiene prohibicion del Ordinario, antes si annuencia, podrà, y deberà gozar del privilegio del fuero, y del Canon; porque este lo gozan los Clerigos de primera tonsura, aunque sean irregulares, estèn suspensos, interdictos, ò excomulgados, *Barb. de Jure Eccles. lib.* 1. *cap.* 39. §. 1. *n.* 5. y es comun doctrina de todos los que trataron la materia: respecto de lo qual no se halla por este *cap. Vnic. de Bigam. in 6.* expressamente prohibido, que el Bigamo que es Clerigo no conjugado, y tiene todos los requisitos que pide el Concilio Tridentido para gozar del fuero, lo goze; y hallandose Don Juan de Mercado Clerigo de menores con tonsura, y Avito Clerical, con asignacion à la Iglesia Metropolitana de esta Ciudad, en el empleo de Musico Contrabaxo, que esto ultimo solamente es bastante para que goze del fuero, pues està assi declarado por la Sagrada Congregacion de immunidad en el año de 1653. segun refiere *Pign. t.* 4. *consult.* 90. *in fine.* y por otras que trae *Ricc. in Collect. verb Musicus, & verb. Cantor.* no ay motivo, ni razon para privarle del fuero, por decir que es Bigamo.

32. Y quando se pudiesse entender el *cap. Vnic. de Bigam. in 6.* del Clerigo, sea conjugado, ò no lo sea, avrà de limitarse solo à el Bigamo proprio, que es el que contraxo dos matrimonios, como explica *Barb. de pot. Episc. part.* 2. *alleg.* 49. *n.* 1. pero no del que es impropria, è interpretativamente Bigamo, porque contraxo matrimonio con Viuda, *à primo viro cognita*, como dice à el *num.* 5. pues las palabras de la ley

se

se han de entender segun su propria significacion; *idem Barb. axiom. 222. n. 4. y 5. & lex Semper impotiori significatione accipienda est, ex reg leg. Quæritur. ff. de stat. hom.* y otros textos que trae *Dueñas, axiom. jur. lit. L. n* 48. y esta distincion de Bigamo proprio, ò interpretativo, es por la gran diferencia entre uno, y otro: pues à el proprio Bigamo todos le niegan el privilegio del fuero, pero no à el interpretativo, que à este expressamente se lo conceden. *Julio Claro, lib. 5. sent §. fin. q. 36. n. 9.* y otros que refiere Pereyra *de manu Reg. lib. 2. cap. 26 n. 16.* y *Cortiada en la decis. 136. n.* 18. lo dexa opinable; y tambien *Pign. tom* 1. *cons.* 225. principalmente, quando reassumiò el Avito Clerical *cum authoritate Episcopi*, citando à *Guzman de Beneficiis*, y à *Vgolino de offic. & pot. Episc.* de donde se conoce sacò la cita de estos Authores el Fiscal de su Magestad, con la equivocacion de citar à Guzman por Garcia *Benef. part. 7 cap. 6.* en donde trata de los Bigamos, y tambien Vgolino en el *cap.* 57. §. 4. y aunque el Fiscal de su Magestad quiere condenar esta opinion, de que el Bigamo interpretativo, ò improprio goze del fuero muerta la muger, y reassumido el Avito Clerical, y la tonsura, porque en su dictamen, para los efectos de la Bigamia, lo mismo es que estè viva, ò muerta la muger del Bigamo, para que cita el *text. in cap. 3. de Bigam. non ord.* este solo hablò de la Bigamia como irregularidad, ò impedimento Canonico, para ascender à las Ordenes, ò exercer las obtenidas; y ademàs de que esto claramente lo dice el texto en las palabras que traslada el Fiscal de su Magestad, ibi: *Ad Divinorum debeant celebrationem admiti*. lo explica assi la Gloss. ibi: *Nota quod Bigamus est suspensus à Divinis Officiis.* y prosigue: *Et ita illud impedimentum non potest purgari per mortem uxoris; quia non matrimonii vinculum, sed irregularitas contracta ex carnis divisione est impedimento, & illa non toliter per mortem, vel pœnitentiam, nec per Baptismum.* Tambien comprueba esto el Epigrafe del titulo, que es de *Bigamis non ordinandis*, y no absolutamente de *Bigam. ut in 6. lib. Decret.* y assi entendiò Barbosa este *cap 3. en la Collect.* deduciendo por conclusion de èl à el *n.* 1. *Maritus Bigamus non potest ordinari, & ordinatus non potest celebrare, sive sit viva, sive mortua uxor.*

33. Ni se puede entender de otra manera este capitulo,

lo; extendiendolo à los privilegios de el fuero; y de el Canon, como quiere el Fiscal de su Mag. pues de esto resultaria un absurdo grande, que es, que el Bigamo Presbytero, no gozaria de el fuero, y de el Canon, lo que es notoriamente incierto, y contra los *cap. nuper. y fin. de Bigam. & cap. tuæ de apostat*, que cita *Pign. tom. 2. consult. 39. num. 3.* y no ha havido hasta ahora quien dude, que el Clerigo Presbytero havia de gozar de el fuero, y de el Canon, aunque sea Bigamo, no use el Avito Clerical, y tonsura, y viva tan distraido, que se exercite en oficios mecanicos, y en cometer delitos enormes, con que si el cap. 3. de Bigam. non Ordin. iguala à el Presbytero con el lego; pues ni aun lo pone, con el de Ordenes menores, diciendo de *Bigamis Presbiteris, & viduarum moritis idem omnino sancimus.* Es precisso, que se haya de entender, en lo que pueden igualarse, que es incurrir, en la irregularidad, que causa la Bigamìa, para que el Presbytero, no pueda exercitar su Sacro Orden, y el que no tiene alguna, no la puede obtener licitamente, sin estàr dispensado por el Papa.

34. La ley de partida, aunque no es disposicion Canonica, y por esso, por sì sola nada puede disponer en esta materia sin embargo; porque el señor Gregorio Lopez, en la glossa se refiere à el cap. *unit. de Bigam. in 6.* con lo que và dicho, sobre el que dà elidida esta ley Real, de los Autores, que cita el Fiscal de su Mag. à el *num. 53. D. Cov. pp. qq. cap. 31. num. 7.* habla de el Clerigo Conjugado, durante al matrimonio, y al *num. 8.* dice lo que và expressado al *num. 30. Barb. de potest. episc. aleg. 12. num. 46. & in cap unic. de Cleris. conjug. in 6. num. 6.* tampoco se estiende à tratar del Bigamo no conjugado, y que antes era Clerigo, y despus reasuniò el Avito, y la tonsura: *Et in cap unic. de Bigam. in 6. num. 1.* Solo dice, que el Bigamo, sin distinguir de proprio, improprio, no goza de los privilegios Clericales. Thomàs Sanchez *lib. 7. de matrim. disp. 46. num. 2.* dice, que el Clerigo *bis conjugato aut cùm corrupta aut si cum unica, & Virgine non defert tonsuram, & vestes Clericales aut non munistrat Eclesiæ ex episcopi deputasione minime gaudere privilegio aliquo Clericali.* Y no habla en toda esta disputa de el no conjugado yà, por la disolucion de el matrimonio: *Pign. tom. 2.*

consul. 42. *num.* 19. dice, que el Clerigo conjugado, con uni-ca, & Virgine, muerta esta reasumiendo el Avito, adquiere todo privilegio Clerical. *Quia non dicitur amplius Clericus conjugatos, sed simpliciter Clericus.* Lo que prueba mas à nuestro favor, que en contra, *y al num.* 20. dice, que el Clerigo Bigamo, no goza de el privilegio Clerical, por el *cap. unic. de Bigam. in* 6. *& ideò trahentes hujus modi Bigamos ad tribunal laicum non comprehendi sub Can.* 15. *Bullæ in Cœna Dom.* De que se conoce, habla de el Bigamo proprio, è improprio, siguiendo la opinion, que este no goza de el fuero, y que por esso no incurren los que lo llevan à el Juez Seglar, y à el Tribunal Real, en las Censuras de la Bulla de la Cena, de donde pudiera haver deducido el Fiscal de su Mag. que siendo opinable como và sentado, que el Clerigo Bigamo, improprie, ò interpretatible, goza de el fuero maximè muerta la muger, reasumido el Avito, y la tonsura, y con assignacion à Iglesia, no fue extraño, aunque desde el principio, y en la summaria huviera constado, que Don Juan de Mercado, era Bigamo, siguiendo la opinion referida, se pidiera se declarassen por incursos los Reos de esta causa, en las Censuras de la Bula de la Cena, ni que aunque se haya alegado, despues de recebida la causa à prueba, que el dicho D. Juan, es Bigamo improprio, ò interpretativo, se haya respondido que esto no le priva de los privilegios Clericales, y que no obstante la Bigamìa, fuesse cierta, debe gozar de el fuero por Clerigo no conjugado; y por Musico de la Santa Iglesia Metropolitana de esta Ciudad, y que por esto estàn incursos, en las Censuras de la Bulla de la Cena los Reos. Aun mas dice el Pignateli en este lugar, y num. y es, que habla de los Clerigos de Menores, casados, Bigamos, y no de el que yà no es casado, ni de el Bigamo, in Sacris; con que no es adaptable à este caso, el cap. 3. de *Bigam. Ordin.* ni habla, sobre el privilegio del fuero, y de el Canon; con que ni texto, ni authoridad alguna, ha encontrado el Fiscal de su Mag. con que probar, que en las circunstancias, que concurren, en Don Juan de Mercado, no deba gozar de los privilegios Clericales.

35. Ni parece que de la ley de el Reino 1. *tit.* 4. *lib.* 1. *recop.* se puede deducir, que los Clerigos de Corona, ò prima

mera Tonſura; no pueden gozar de el fuero, por no eſtàr prepueſtos à miniſterio alguno en el ſervicio de la Igleſia, por no tener alguno de los quatro Ordenes menores de Oſtiario Lector, Exorciſta, y Acolito; porque eſto repugna à lo literal de la ley, y de el Concilio Tridentino. *cap. 6. ſeſ. 23.* que la miſma ley manda guardar, y cumplir, pues el Concilio, habla expreſſamente de el Clerigo de primera Tonſura; y lo miſmo diſpone en eſte, que en los demas de Ordenes menores, no pidiendo para gozar de el fuero, que con la primera Tonſura hayan de tener el Orden de Oſtiario, Lector, &c. y la ley dice lo miſmo: Ibi. *Porque en el Sacro Concilio de Trento, en el cap 6. de la ſeſ. 23. eſtà diſpueſto, que los Clerigos de Corona, y de las otras menores Ordenes, no gozen de el privilegio de el fuero en las cauſas criminales, ſino tuvieren Beneficio Ecleſiaſtico, ò no ſirvieren actualmente, algun miniſterio de alguna Igleſia, de mandamiento del Obiſpo*, y và proſiguiendo en las demàs qualidades, que expreſſa el Concilio, con que la miſma ley eſtà excluyendo, lo que el Fiſcal de ſu Mag. ſienta por cierto, y la Bula de el Papa Pio IV. y la publicacion de ella, que hizo el Obiſpo de Cariate, no innovaron coſa alguna, ſino ſolo explicaron, que los Clerigos de Menores, hayan de traher el Avito, y Tonſura, como los Clerigos de mayores, y que ſino lo traxeren ſeis meſes antes de cometer algun delito, no gozen de el privilegio de el fuero, eſta es la concordia, que tantas vezes repite el Fiſcal de ſu Mag. la que no es adaptable à eſte caſo; porque ni ſe trata de proceder contra Don Juan de Mercado, como deliquente, ni eſte, quando caſo negado, huviera cometido delito, ha dexado de traher Tonſura, y Avito Clerical ſeis meſes, ni ſeis dias, pues la ſolemnidad, y aparato, con que en la Santa Igleſia Metropolitana de eſta Ciudad, ſe celèbran los Divinos Oficios, no permite à los Muſicos de ſu Capilla, dexar de aſsiſtir à ella los mas de los dias, ni es dable aſsiſtiera, ſin Avito Clerical.

PARRA;

PARRAFO SEXTO.

EN QUE SE MANIFIESTA, NO HAI MERITOS para el Auto de Legos.

36. Es precisso para el Auto de Legos, que el Juez Eclesiastico, conozca, no solo contra legos, sino tambien, sobre cosa profana, principio tan sentado, como repetido, por el señor Salg. *de Reg. part. 1. cap. 1. num. 3. & in cap 2. num. 69.* porque entonces se verifica, que hai usurpacion de la jurisdiccion Real, y para ocurrir à esta, y contener à los Juezes Eclesiasticos en la suya, se puede usar de este saludable remedio, el que no puede aprovechar, quando le falta una de las dos qualidades, conociendo el Juez Eclesiastico, contra persona Eclesiastica, sobre cosa profana, ò contra persona lega, en materia espiritual. Tal es, la que en esta causa se trata, sobre si estàn incursos, ò no, en Censuras los Reos de ella. *Cevail. de cog perv. viol gl. 6 num.* 112. y assi aunque los Reos sean legos, como el Juez Secular, es incapaz de conocer, determinar, y declarar, si estàn incursos, ò no, en las Censuras. *Ex l. 7. t. 9. part. 1. cap benequidem dist. 95. cap. quanto de judic & cap. si Judex laicus de Sent. Excom. in 6.* con cuyos textos *Ceball. loco cit. num. 113. y 119. y al num. 115. con el cap. 3. ses. 25. de reform. Con. Trid.* Prohibe à los Juezes seculares, el introducirse à conocer de esta materia, poniendoles à la vista, las palabras del Concilio, y al num. 123. y 124. previene, que entratandose esta materia ante algun Juez secular, sin esperar à que le declinen la jurisdiccion de Oficio, debe remitir la causa à el Juez Eclesiastico.

37. Por esto el Fiscal de su Mag. aunque en todo su manifiesto pondera grandemente el perjuicio de la jurisdiccion Real, en que à unos ministros suyos, se les haya presso, y apremiado para ello con Censuras, y que se estè procediendo à declarar los incursos, en las de el Canon, y Bula de la Cena, no ha citado en el §. 4. texto, ni authoridad, que persuada, que la materia sobre que se procede es profana, contentandose solo, con decir al num. 57. que el Auto en que se declare por el Juez Eclesiastico, no haver lugar la declinatoria, infiere notorio agravio, porque *Paz en su prac. tom. 1. p. 3. tiemp. 5. n. 36.*

y Carleb. de jud. tit. 2. disp 5. num 8. dicen, que de la exepcion de declinatoria, se ha de conocer, y determinar sobre ella antes de proceder à otra cosa, y si se atiende à el progresso de la causa, se hallarà, que quando se opuso la declinatoria, fue ya estando la causa recevida à prueba, con que lo que hasta alli se hizo, ni puede envolver nulidad, ni injusticia, y despues hasta que se determinò la declinatoria, nada se ha hecho sobre que pueda caer nulidad, y pues confieza el Fiscal de su Mag. en los num. 13. y siguientes, que sobre la declinatoria se le oyò, mandandole entregar los Autos à el Defensor, y substanciado el Articulo, en que despues insistiò, con el Fiscal Eclesiastico, y que substanciado, se determinò difinitivamente, como dicen al num. 57. las doctrinas de Paz, y Carleb. que cita, dissuaden la nulidad en Justicia, que pondera.

38. La declinatoria, se ha querido fundar, en la negativa de la qualidad de la causa, excluyendo de sacrilegas las persecusiones, hechas por los Reos, à Don Juan de Mercado, y esta negativa no es bastante à dexar turbada, y dudosa la jurisdiccion de el Juez Eclesiastico; pues para esta basta, que la querella Fiscal, fuesse fundando la jurisdiccion, y la qualidad atributiva de ella, porque como funda Pereyra de Man. *Reg. 2. p. cap. 27. num. 1. Sufisit quod in libelo proponatur illa qualitas præstans jurisdictionem, & talis expresio pro veritate habetur.* Cita muchos Authores que comprueban esto, y luego dà la razon (y es de advertir, que và hablando, en terminos de Juez Eclesiastico, que proceda contra Lego, en causa de sacrilegio) y es que si huviera por la mera negativa de la qualidad de la causa, de tomarse conocimiento previo sobre ella, se viniera à dàr en el absurdo, de que una causa se conociesse, y substanciasse dos veces, la primera para indagar, y determinar, sobre si era, ò no de la qualidad expressada, en el libelo, y la segunda, para determinarla en lo principal. Y aunque es cierto, que el Juez lo debe estàr de su jurisdiccion, para que esta regla no obste à lo dicho, se han de distinguir tres casos. Dice el mismo Pereyra à el num. 3. ò se requiere, que realmente exista la qualidad que funda la jurisdiccion, como es, en el que se sometiò à cierto Juez, ò basta solo, la duda de

la qualidad atributiva; como en la causa espiritual, ò de sacrilegio, en que el Juez Eclesiastico, procede contra lego, ò se requiere notoriedad de la qualidad, como en el Juez Conservador dado para estorvar notorias violencia. De estos tres casos; en el primero, y tercero, si el Reo niegue la qualidad, en que se funda la jurisdiccion, y la de la causa se ha de tomar primero conocimiento de ello: En el segundo caso, no, porque la misma duda funda la jurisdiccion Eclesiastica: aun explica esto mas en el *num. 4. versic. Quare.* distinguiendo, ò la qualidad mira à exepcion peremptoria, ò à dilatoria; lo primero se verifica, quando es de substancia de lo principal de la causa, è inseparable de ella, y no se distingue de la misma causa, como en el caso propuesto del Sacrilegio: qualquiera exepcion que se oponga para elidir este, es peremptoria; y assi se ha de conocer, y determinar con la misma causa. Lo segundo procede, quando à uno se conviene, como heredero, que si èl niega serlo, primero se ha de conocer, si lo es, ò no, que passar à la causa principal, que es muy separada, y extrinseca de la referida exepcion dilatoria.

39. Este fundamento es el que ha servido para decir, que si los Reos de esta causa, para salir absueltos de ella, tienen por bastante la ignorancia que afectan, de que D. Juan Mercado era Clerigo, y que su trage lo desmentia, que el Corchete es sordo, y mudo; y por esto, y que aver sacado la espada fue para defenderse de los golpes, que se supone le dieron los Eclesiasticos, que salieron à detener los Ministros, y que Don Juan Mercado no debe gozar del fuero, ni del Canon; y assi, ni en las Censuras de este, ni en las de la Bula de la Cena han incurrido, serà bueno, para que esto lo aleguen, y prueben los mismos Reos, y como exepciones peremptorias se determinen en la sentencia definitiva de la causa; pero no para que, como exepciones dilatorias, se opongan por el Defensor de la jurisdiccion Real; porque, como dixo *Pereyr. loc. cit. n. 12.* hablando en estos mismos terminos: *Ecclesia non fraudem facit Regiæ jurisdictioni.* Y assi, à el Defensor de esta no se ha debido tener por parte, ni aun oirle; porque no solo se le ha de negar la audiencia à el

que

que *agit sine interesse in judicio*, sino tambien à el que excepciona *D. Salg. Reg. p. 2. cap. 8. n 90. y 91.* y para evadirse de esto, el Fiscal de su Magestad dixo al *num.* 34. de su Manifiesto, que estas excepciones eran dilatorias; porque miran à legitimar la persona, y qualidad del Actor, y del ofendido, citando para esto à *Paz in praxi. tom. 1. temp. 5. n. 13. Carl. tit. 2. disp. 5. n. 8.* los que solamente dicen, que la excepcion declinatoria es dilatoria, y tambien lo son las que miran à la legitimacion de persona, quando uno hace en nombre de otro; y asi se deben sustanciar, y determinar antes que lo principal de la causa; pero estas excepciones, que miran à la defensa de los Reos, y à las qualidades de la persona ofendida, que ni es Actor, ni Reo; no dicen estos Authores, que sean dilatorias; y antes, mirado con reflexion *Carlev. loc. cit. n.* 1. en que dà regla para conocer, què excepciones sean dilatorias, dice, que estas son las que no impugnan *directè actionem agentis*; y à el *num.* 3. que las peremptorias son, *quæ perimunt omne jus actoris.* Conque si estas excepciones directamente miran à escusar à los Reos de aver incurrido en las Censuras, ò por ignorancia en los unos, torpeza de sentidos en el otro, ò por faltarle à el ofendido las qualidades que se requieren para la pena de las Censuras: es evidente, que *directè* impugnan *actionem agentis*, y van à destruir la accion del Actor.

40. No solo Pereyra hizo la division referida, pues à mas de la que prueba con muchos Authores Regnicolas, y Estrangeros, tambien Noguerol, à quien no cita *en la alleg.* 31. *num.* 15. con Canc. Giurb. y otros, dice se debe proceder con esta separacion de casos, para conocer, quando la calidad de la causa, y qualidad attributiva de la jurisdiccion baste, se deduzga en el libelo, aunque se niegue despues. Pone diferentes exemplos, el uno al *num.* 16. en la causa de feudo, cuyo conocimiento pertenece. M. C. V. aunque se niegue la qualidad de feudo, dice: *Non propterea super ista qualitate fit articulus separatus: sed cognoscitur super utroque articulo*, con Franc. y otros que cita: otro exemplo trae à el *num.* 19. y es, quando en el Real Consejo se intenta el remedio

medio de tenuta, y se niega, y duda de la fundacion del Mayorazgo, poniendose por esto la exepcion dilatoria, sobre que se declare, si son, ò no bienes de Mayorazgo, se reserva esta por dependiente de lo principal, de si ay, ò no Mayorazgo, para que junto con la causa principal se determine: cita para esto à el señor Molina *de Primog. lib. 4. cap. 9.* en que al *num.* 41. para concordar las *leyes* 5. *tit.* 10. *part.* 3. y la 10. *tit.* 5. *Eadem part.* que en la primera se dispone, que las exepciones dilatorias, que impiden el ingresso del juicio, se ha de sobreseer en èl, hasta que se determinen; Y en la 2. se manda, que no se detenga el Juez en el conocimiento de estas excepciones, sino de ellas conozca juntamente con lo principal, dice, que la primera se entiende, quando in promptu se pueden decidir. Y la segunda, quando requieren mayor conocimiento de causa, y que assi se practica en el Real Consejo; que quando se opone la exepcion in *vindilatoriæ*, pidiendo, que sobre ella se pronuncie, se manda, que conteste el que la propone el juicio principal, recervando para la definitiva la providencia sobre la exepcion.

41. Que las exepciones de ignorancia, y falta de conocimiento en los Reos; y si fue casual, ò no la herida hecha en el brazo de Don Juan Mercado, requieran largo conocimiento de causa, no se puede dudar: como tampoco, que miran à lo principal de la causa; y lo mismo procede con la excepcion de la qualidad de la persona ofendida; y assi no pudieró justificarse de prompto, ni era bastante, que declarasse D. Juan Mercado avia casado con Viuda, y lo demàs que se le preguntò, porque su declaracion, como un testigo unico, no puede hacer prueba, aunque sea de facto proprio. *D. Cov. pp. qq. cap.* 33. *num.* 3. *vers. His accedit. & versic. Et idem erit. Far. in dict. cap. n.* 16. porque no se trata solo de su perjuycio, sino de la injuria hecha à todo el Estado Eclesiastico, y de la Jurisdiccion Eclesiastica, à la que no puede perjudicar el Clerigo, aunque confiesse, que no lo es, como dice, *idem D. Cov. eodem cap. n.* 2. *vers. His accedit, & ibi Farìa num.* 12. y *Pereyra de manu Regia, p.* 2. *cap.* 26. *n.* 21. *vers. An autem.* con

otros

otros muchos que citan: De que se evidencia mas, que no era parte para declarar; y tambien lo justo, y arreglado de la providencia, y Auto, en que se declarò no aver lugar la declinatoria; y que las exepciones en que esta se fundaba, como directamente miran à lo principal, se han de substanciar, y descidir à un mismo tiempo.

42. Y no se pudo reservar para la difinitiva resolver sobre la declinatoria, porque esta tiene dos terminos: el primero es, el Juez, cuya jurisdiccion se declina; el segundo, el Tribunal, à quien se pide se remita el conocimiento de la causa; y el Defensor pidiò en 15. de Marzo, quando intentò la declinatoria, que el Juez de la Santa Iglesia remitiesse el conocimiento de esta causa a el Juez Real, à quien tocaba, lo que persuade que puede el Juez Secular conocer de la materia de Censuras, y Excomuniones, lo que es absolutamente falso. *Pign. tom. 6. conf. 19. num. 16. Nam Excommunicatio mucro Episcopi dicitur, gladius Ecclesiasticus, nerbus Ecclesiasticæ diciplinæ, & spiritualis defensio*, de que es incapàz usar el Juez Real; conque remitirle la causa para su determinacion, fuera exponerlo à incurrir en lo que prohibe el S. C. T. *sess. 25. cap. 3.* ibi: *Nefas autem sit Seculari cuilibet Magistratui prohibere Ecclesiastico Judici nequem Excommunicet aut mandare ut latam Excommunicationem revocet.* y prosigue: *Cum non ad Seculares, sed ad Ecclesiasticos hæc cognitio pertineat.* y expone *Pign. verb. Nefas. dic. conf. num. 20. Hoc est impium, & execrabile quod nefari quidem liceat.* ni aun insidentemente puede conocer de esto el Juez Secular, como fundò *Cevall. de cogn. per viam viol. glos. 6. num. 111. y siguientes*; ni para tomar conocimiento de las qualidades de la persona de Don Juan Mercado, porque la de Clericato le toca à el Juez Eclesiastico por el *cap. Jud. Laic. de sent. Excom. in 6.* y tambien las de los requisitos del C. T. para gozar del fuero, y de la Bigamia, *Cort. desc. 2. n. 23. con Lot. Dian. Ferm. y otros.*

43. De todo lo dicho parece se infiere bien, que no puede aver meritos para el Auto de Legos: pues ni procede el Juez Eclesiastico contra estos Reos Legos en materia

profana ; sinò en materia purè spiritual, ni puede remitirse la causa à el Juez Secular para que la determine, sobre si estàn los Reos, ò no incursos en las Censuras de el Canon, y Bula de la Cena : y si acaso, para defensa de jurisrisdiccion Eclesiastica, hicieren falta otras razones, y fundamentos, que à mi cortedad no se conceden, lo suplirà la superior comprehension de V. S. C. C. M. S. Sevilla, y Agosto 6. de 1734.

Lic. D. Juan de Campo-Largo.

otros muchos que citan: De que se evidencia mas, que no era parte para declarar; y tambien lo justo, y arreglado de la providencia, y Auto, en que se declarò no aver lugar la declinatoria; y que las exepciones en que esta se fundaba, como directamente miran à lo principal, se han de substanciar, y descidir à un mismo tiempo.

42. Y no se pudo reservar para la difinitiva resolver sobre la declinatoria, porque esta tiene dos terminos: el primero es, el Juez, cuya jurisdiccion se declina; el segundo, el Tribunal, à quien se pide se remita el conocimiento de la causa; y el Defensor pidiò en 15. de Marzo, quando intentò la declinatoria, que el Juez de la Santa Iglesia remitiesse el conocimiento de esta causa a el Juez Real, à quien tocaba, lo que persuade que puede el Juez Secular conocer de la materia de Censuras, y Excomuniones, lo que es absolutamente falso. *Pign. tom. 6. cons. 19. num. 16. Nam Excommunicatio mucro Episcopi dicitur, gladius Ecclesiasticus, nerbus Ecclesiasticæ diciplinæ, & spiritualis defensio*, de que es incapàz usar el Juez Real; conque remitirle la causa para su determinacion, fuera exponerlo à incurrir en lo que prohibe el S. C. T. *sess. 25. cap. 3.* ibi: *Nefas autem sit Seculari cuilibet Magistratui prohibere Ecclesiastico Judici nequem Excommunicet aut mandare ut latam Excommunicationem revocet*, y prosigue: *Cum non ad Seculares, sed ad Ecclesiasticos hæc cognitio pertineat.* y expone *Pign. verb. Nefas. dic. cons. num. 20. Hoc est impium, & execrabile quod nefari quidem liceat.* ni aun insidentemente puede conocer de esto el Juez Secular, como fundò *Cevall. de cogn. per viam viol. glos. 6. num. 111. y siguientes*; ni para tomar conocimiento de las qualidades de la persona de Don Juan Mercado, porque la de Clericato le toca à el Juez Eclesiastico por el *cap. Jud. Laic. de sent. Excom. in 6.* y tambien las de los requisitos del C. T. para gozar del fuero, y de la Bigamia, *Cort. desc. 2. n. 23. con Lot. Dian. Ferm. y otros.*

43. De todo lo dicho parece se infiere bien, que no puede aver meritos para el Auto de Legos: pues ni procede el Juez Eclesiastico contra estos Reos Legos en materia

profana ; ſinõ en materia purè ſpiritual, ni puede remitirſe la cauſa à el Juez Secular para que la determine, ſobre ſi eſtàn los Reos, ò no incurſos en las Cenſuras de el Canon, y Bula de la Cena: y ſi acaſo, para defenſa de juriſriſdiccion Ecleſiaſtica, hicieren falta otras razones, y fundamentos, que à mi cortedad no ſe conceden, lo ſuplirà la ſuperior comprehenſion de V. S. C. C. M. S. Sevilla, y Agoſto 6. de 1734.

Lic. D. Juan de Campo-Largo.